



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 12466.003723/00-91
Recurso nº 131.280 Voluntário
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão nº 303-35.513
Sessão de 8 de julho de 2008
Recorrente EXIMBIZ COMÉRCIO INTERNACIONAL S/A.
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 11/10/2000

Redução de alíquotas *ad valorem*. Ex-tarifário.

Não há se falar em fruição do benefício fiscal perante a ausência de identidade entre as características da mercadoria importada e o enunciado do ex-tarifário almejado.

Normas gerais de direito tributário. Multa de ofício (75%).

Tem fundamento no ordenamento jurídico a multa de ofício de setenta e cinco por cento incidente sobre o montante do tributo lançado. O princípio constitucional da vedação ao uso do tributo com efeito de confisco não alcança as penalidades do direito tributário. A vedação ao confisco por meio da tributação visa coibir os excessos da administração tributária perante o contribuinte. A penalidade tem por fim reprimir os excessos do administrado em face da administração, inclusive com ações eminentemente confiscatórias.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade do auto de infração e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente




TARÁSIO CAMPELO BORGES

Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Luis Marcelo Guerra de Castro, Vanessa Albuquerque Valente, Heroldes Bahr Neto e Celso Lopes Pereira Neto. Fez sustentação oral o Advogado Romeu Seixas Pinto Neto, OAB/ES 10575.

Relatório

Cuida-se de retorno de diligência à repartição de origem nos autos de recurso voluntário contra acórdão unânime da Segunda Turma da DRJ Florianópolis (SC) que julgou procedentes os lançamentos do Imposto de Importação¹ e do Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação², apenas o primeiro acrescido de multa proporcional (75%, passível de redução).

Segundo a denúncia fiscal, EXIMBIZ COMÉRCIO INTERNACIONAL S.A. recolheu a menor os dois tributos na importação levada a efeito por intermédio da Declaração de Importação (DI) 972916-4, registrada no dia 11 de outubro de 2000, em face de descabido enquadramento de mercadoria importada no ex-tarifário 01 do código NCM/TEC 8543.89.99 [3], específico para “aparelho de codificação e decodificação (CODEC) sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações”⁴.

Mercadoria genericamente descrita na primeira adição da declaração de importação⁵: outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria.

A propósito da identificação das mercadorias importadas, aduz o Instituto de Tecnologia da Universidade Federal do Espírito Santo, no relatório de folhas 22 a 32, expedido no dia 8 de novembro de 2000 e duas vezes retificado⁶:

*Os equipamentos importados descritos na DI formam no seu conjunto uma plataforma que concentra uma variedade de fontes de vídeo e dados em um sistema de Transporte Digital para ser transportado e distribuído. A plataforma realiza Processamento Digital de Vídeo MPEG-2, incluindo codificação, multiplexação, encriptação, filtragem de programas, [sic] e acesso condicional.*⁷ [grifos do original]

Antes disso, os técnicos do Instituto de Tecnologia já haviam detalhado as funções dos equipamentos analisados, *verbis*:

-
- ¹ Auto de infração acostado às folhas 2 a 5, com ciência de preposto da autuada no dia 30 de novembro de 2000.
- ² Auto de infração acostado às folhas 6 a 9, com ciência de preposto da autuada no dia 30 de novembro de 2000.
- ³ [85.43] MÁQUINAS E APARELHOS ELÉTRICOS COM FUNÇÃO PRÓPRIA, NÃO ESPECIFICADOS NEM COMPREENDIDOS EM OUTRAS POSIÇÕES DO PRESENTE CAPÍTULO. [8543.8] - Outras máquinas e aparelhos. [8543.89] -- Outros. [8543.89.9] Outros. [8543.89.99] Outros.
- ⁴ Portaria MF 339, de 18 de dezembro de 1997, anexo B.
- ⁵ Extrato da Declaração de Importação (DI) acostado às folhas 13 a 16.
- ⁶ Retificações às folhas 33 a 35 e 39, no dia 13, e às folhas 36 a 38, no dia 17 de novembro de 2000.
- ⁷ Relatório de identificação de equipamentos eletrônicos, folha 32, retificação de folha 35.

Portanto [...], concluímos que o equipamento TRANscend na configuração importada embora exerça funções de codificação de sinais de vídeo com interfaces analógica e digital para telecomunicações, ele não executa funções de decodificação de sinais de vídeo, e por esta razão não podemos atestar que o aparelho importado é de “Codificação e Decodificação de Sinais de Televisão com Interface Analógica e Digital para Telecomunicações”.⁸ [grifos do relator do recurso voluntário]

Intimada regularmente do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 66 a 78, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

1) não há que se falar em não enquadramento da mercadoria importada na Exceção tarifária nº 001, pois se trata de um aparelho de codificação e decodificação (CODEC) de sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações;

2) o Instituto de Tecnologia da Universidade Federal do Espírito Santo, após correções e adendos ao RI 190/00, embaixador da ação fiscal, conclui que embora não faça parte do equipamento importado, “o módulo decodificador MPGE-2 [sic] modelo MPD [sic] 8000 pode ser integrado a plataforma TRANscend VTP 8000 importada, tornando-a capaz de executar funções de codificação e decodificação”;

3) da análise do Relatório de Identificação de Equipamentos Eletrônicos -RI 190/00- do ITUFES, após a apresentação dos mencionados adendos, tem-se, em verdade, que o equipamento foi importado faltando o módulo decodificador MPGE-2, modelo MPD 8000, o qual executa funções de decodificador, o que o tornaria apto a executar funções de codificação e decodificação;

4) pela simples falta de um módulo decodificador as autoridades fiscais descaracterizaram o equipamento do “ex” tarifário 001 da NCM 8543.89.99, lavrando os respectivos Autos de Infração;

5) o módulo faltante encontra-se já em processo de importação e com isto completará a plataforma importada tornando-a apta a executar funções de codificação e decodificação, caracterizando a mercadoria como “Ex” 001;

6) a imposição de multa no percentual de 75% do valor do imposto de importação se revela confiscatória, sanção esta que sequer possui respaldo legal. [grifos do relator do acórdão recorrido]

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 11/10/2000

⁸ Relatório de identificação de equipamentos eletrônicos, folha 31, retificação de folha 34.

Ementa: Exceção Tarifária

A "Ex" que concede redução de alíquota deve ser interpretada literalmente. A Portaria MF nº339/97 reduziu a alíquota do II para aparelho de codificação e decodificação (CODEC) sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações, não podendo beneficiar outro maquinário que não tenha capacidade desempenhar as funções de codificação e decodificação quando de sua efetiva importação.

Lançamento Procedente

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Florianópolis (SC), recurso voluntário foi interposto às folhas 137 a 149. Nessa petição, preliminarmente, aponta nulidade no auto de infração por rejeitar o enquadramento em ex-tarifário sem indicar a correta e necessária classificação das mercadorias então importadas em código distinto daquele "atrelado"⁹ ao ex-tarifário rejeitado: NCM/TEC 8543.89.99 [¹⁰].

No mérito, reitera suas razões iniciais, noutras palavras, para defender a classificação das mercadorias no código NCM/TEC 8543.89.99 bem como o enquadramento no ex-tarifário 01.

Instruem o recurso voluntário, dentre outros documentos: (1) instrumento particular de procuração com outorga de poderes de representação específicos "para atuar no Processo Administrativo nº 12466001522 [sic]"¹¹; (2) arrolamento de direito creditório perante o Estado do Espírito Santo agraciado nos autos de precatório do Tribunal de Justiça do Estado¹².

Aditamento as razões recursais foram protocolizadas na secretaria deste Conselho de Contribuintes entre as folhas 180 e 202.

Na sessão de julgamento de 23 de janeiro de 2007, por intermédio da Resolução 303-01.265, a conversão do julgamento do recurso em diligência à repartição de origem foi conduzida pelo voto que transcrevo:

Conforme relatado, o sujeito passivo da obrigação tributária principal objeto desta lide é patrocinado no recurso voluntário por advogado e por estagiária de



⁹ Recurso voluntário, folha 141, dois últimos parágrafos.

¹⁰ [85.43] MÁQUINAS E APARELHOS ELÉTRICOS COM FUNÇÃO PRÓPRIA, NÃO ESPECIFICADOS NEM COMPREENDIDOS EM OUTRAS POSIÇÕES DO PRESENTE CAPÍTULO. [8543.8] - Outras máquinas e aparelhos. [8543.89] -- Outros. [8543.89.9] Outros. [8543.89.99] Outros.

¹¹ Instrumento particular de procuração acostado à folha 150, por fotocópia com autenticidade aferida por tabelião de notas. Substabelecimento, com reserva de iguais poderes, acostado à folha 201.

¹² Arrolamento de direitos acostado às folhas 154 e 155 e escritura pública de cessão de direitos creditórios acostada às folhas 156 e 157.

direito que receberam poderes exclusivamente “para atuar no Processo Administrativo nº 12466001522 [sic]”¹³.

Lanço mão da analogia, procedimento autorizado no inciso I do artigo 108 do Código Tributário Nacional, para tentar eliminar o defeito constatado mediante aplicação do disposto no *caput* do artigo 13 do Código de Processo Civil¹⁴.

Assim, voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem, a fim de que a ora recorrente seja intimada a sanar o vício de representação, no prazo de cinco dias, dilatado até o dobro mediante comprovada justificação¹⁵, por meio da juntada do regular instrumento de outorga de poderes da cláusula *extra judícia* possíveis de serem exercidos nos autos do presente processo administrativo.

Em resposta à determinação deste colegiado, foram acostados aos autos os documentos de folhas 210 a 220, dentre eles: a informação subscrita por representantes da ora recorrente acostada à folha 217 e os instrumentos particulares de outorga de poderes de folhas 211, 218 e 219.

Concluída a juntada dos documentos, a autoridade preparadora devolve os autos para julgamento¹⁶ em dois volumes, ora processados com 220 folhas.

É o relatório.



¹³ Instrumento particular de procuração acostado à folha 150, por fotocópia com autenticidade aferida por tabelião de notas. Substabelecimento, com reserva de iguais poderes, acostado à folha 201.

¹⁴ CPC, artigo 13: Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber: (I) ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo; (II) ao réu, reputar-se-á revel; (III) ao terceiro, será excluído do processo.

¹⁵ Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, artigo 24 e parágrafo único.

¹⁶ Despacho acostado à folha 220 determina a devolução dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.

Voto

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Conheço do recurso voluntário interposto às folhas 137 a 149, porque tempestivo e atendidos os demais pressupostos processuais.

De início, induzido a erro pelo primeiro documento que instrui o recurso voluntário, destaquei, noutras oportunidades, que o sujeito passivo da obrigação tributária principal objeto desta lide estaria patrocinado, nesta fase do processo, por advogado e por estagiária de direito que receberam poderes exclusivamente “para atuar no Processo Administrativo nº 12466001522 [sic]”¹⁷.

Perante esse fato, por intermédio da Resolução 303-01.265, de 23 de janeiro de 2007, lancei mão da analogia, procedimento autorizado no inciso I do artigo 108 do Código Tributário Nacional, para tentar eliminar o aparente defeito constatado mediante aplicação do disposto no *caput* do artigo 13 do Código de Processo Civil¹⁸.

Naquela ocasião, o julgamento do recurso voluntário foi convertido em diligência à repartição de origem, a fim de que a ora recorrente fosse intimada a sanar o vício de representação, no prazo de cinco dias, dilatado até o dobro mediante comprovada justificação¹⁹, por meio da juntada do regular instrumento de outorga de poderes da cláusula *extra judícia* possíveis de serem exercidos nos autos do presente processo administrativo.

Nada obstante, segundo o termo lavrado à folha 210, após formalização da Resolução 303-01.265, de 2007, representante legal da ora recorrente teve vista dos autos na unidade da Receita Federal em Vitória (ES) no dia 28 de junho de 2007, mas ficou-se silente.

Em nova tentativa saneadora, intimação foi formalizada no dia 30 de janeiro de 2008. Na resposta, correspondência firmada por representantes da EXIMBIZ COMÉRCIO INTERNACIONAL S.A. se limita a informar “que os procuradores Marco Antônio Milfont Magalhães e Tainá Pitanga de Andrade, [...], não mais patrocinam os interesses da recorrente”²⁰.

Destaco, por oportuno, que não constam dos instrumentos particulares de outorga de poderes de folhas 211, 218 e 219 os nomes do advogado Marco Antônio Milfont

¹⁷ Instrumento particular de procuração acostado à folha 150, por fotocópia com autenticidade aferida por tabelião de notas. Substabelecimento, com reserva de iguais poderes, acostado à folha 201.

¹⁸ CPC, artigo 13: Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber: (I) ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo; (II) ao réu, reputar-se-á revel; (III) ao terceiro, será excluído do processo.

¹⁹ Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, artigo 24 e parágrafo único.

²⁰ Correspondência acostada à folha 217, último parágrafo.



Magalhães nem da estagiária Tainá Pitanga de Andrade, patronos do recurso voluntário de folhas 137 a 149.

A despeito desses desencontros, na sessão de julgamento de 18 de junho de 2008, o novo patrono da recorrente localizou na folha 132 dos autos deste processo instrumento particular de procuração, então acostado vinte e três dias antes da interposição do recurso voluntário (solicitação de fotocópias dos autos), sem o vício presente no documento de outorga de poderes que instrui a peça recursal.

Superada a dúvida atinente ao suposto vício de representação, passo ao exame das preliminares de nulidade do auto de infração: por cerceamento do direito de defesa e por força de inequívoca contradição entre seus termos.

No alegado cerceamento da defesa, aduz a recorrente que o fisco denunciou equívoco do importador na descrição da mercadoria sem declinar quais seriam as corretas descrição e classificação.

É certo que no curso da ação fiscal os auditores rejeitaram texto do anexo B da Portaria MF 339, de 18 de dezembro de 1997 ^[21], reproduzido, *ipsis litteris*, na descrição detalhada da mercadoria. Todavia, não promoveram alterações na classificação tarifária nem na genérica descrição daquele objeto mercantil declaradas na adição 001 da Declaração de Importação (DI) 972916-4, registrada no dia 11 de outubro de 2000 ^[22]: NCM/TEC 8543.89.99 e outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria, respectivamente.

Também não vislumbro contradição entre os termos do lançamento refutado.

Com efeito, repito, das duas descrições da mercadoria oferecidas pelo importador, a descrição genérica foi acolhida pela Fazenda Nacional e a descrição detalhada foi repelida: aquela, vincula o objeto ao código NCM/TEC 8543.89.99; esta, era a transcrição do enunciado do ex-tarifário 01.

Rejeito, portanto, as preliminares de nulidade do auto de infração.

No mérito, nenhuma controvérsia existe quanto à classificação da mercadoria no código NCM/TEC 8543.89.99. O litígio está circunscrito à pertinência do ex-tarifário 01, do citado código NCM, para albergar o produto da importação.

Especificamente quanto ao ex-tarifário ora examinado, também são incontestáveis: (1) o seu enunciado somente alcança aparelhos de codificação e decodificação de sinais analógicos ou digitais e (2) a mercadoria importada não decodifica sinais.

Quanto à multa contestada, ela tem natureza penal (multa de ofício), distinta da multa de caráter moratório, e foi aplicada em conformidade com o disposto no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430, de 1996.

²¹ 8543.89.99 – ex 01: “aparelho de codificação e decodificação (CODEC) sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações”.

²² Quarta folha do extrato da Declaração de Importação (DI), folha 16 dos autos deste processo.

Igualmente impertinente, ao meu juízo, a alegada inconstitucionalidade do lançamento fundada em suposta extrapolação da capacidade contributiva e na inobservância da vedação ao confisco.

Malgrado posições doutrinárias em sentido contrário, não entendo extensível às penalidades do direito tributário a vedação constitucional ao uso do tributo com efeito de confisco. O tributo é uma “prestação pecuniária compulsória [...] que não constitua sanção de ato ilícito”²³ e a penalidade é a sanção de ato ilícito.

A vedação ao confisco por meio da tributação visa coibir os excessos da administração tributária perante o contribuinte. *Mutatis mutandis*, a penalidade tem por fim reprimir os excessos do administrado em face da administração, inclusive com ações eminentemente confiscatórias. As penas de perdimento do veículo²⁴, da mercadoria²⁵ e de moeda²⁶ são exemplos desse confisco.

Com essas considerações, rejeito as preliminares de nulidade do auto de infração e, no mérito, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 8 de julho de 2008


TARÁSIO CAMPELO BORGES - Relator

²³ Código Tributário Nacional, artigo 3º.

²⁴ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 104.

²⁵ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 105, com um dos incisos alterado pelo Decreto-lei 1.804, de 1980.

²⁶ Lei nº 9.069, de 1995, artigo 65, *caput* e § 1º, incisos I e II.